

**A Bank of Commerce Bhd lwn Limma Enterprise Sdn
Bhd & Lain-lain**

B MAHKAMAH TINGGI (KUALA LUMPUR) — GUAMAN NO C24-2142-86
ABU SAMAH PK
24 OKTOBER 1995

C *Acara Sivil — Penghakiman terus — Mengetepikan — Sama ada penghakiman terus itu teratur — Sama ada penafian kosong oleh defendan cukup untuk memuaskan hati mahkamah bahawa penghakiman terus tidak patut diberikan — Sama ada mahkamah ada kuasa untuk mengetepikan atau mengubah penghakiman terus yang dibuat dengan teratur — Sama ada defendan sepatutnya membuat rayuan di bawah A 56 Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 — Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 A 14 k 11*

D Plaintiff telah memfailkan permohonan di bawah A 14 k 1 Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 ('KMT itu') untuk penghakiman terus terhadap defendan ketiga, kelima dan keenam ('defendan itu'). Mengikut rekod dalam fail mahkamah dan juga perintah mahkamah bertarikh 15 Mei 1987, Cik Balqis Aini dari Tetuan Zenon, Zain & Co hadir bagi pihak defendan itu. Beliau memberitahu mahkamah bahawa beliau akan membuat permohonan untuk menarik diri. Walau bagaimanapun, tidak ada penangguhan dibenarkan dan penghakiman terus telah dimasukkan terhadap defendan itu. Tujuh tahun kemudian, defendan telah memfailkan permohonan di bawah A 14 k 11 KMT untuk mengetepikan perintah dan penghakiman terus bertarikh 15 Mei 1987. Pada 16 Februari 1995, timbalan pendaftar telah mendengar dan membenarkan permohonan defendan itu dan mengetepikan perintah dan penghakiman terus yang dimasukkan terhadap mereka di bawah A 14 KMT. Plaintiff merayu terhadap keputusan timbalan pendaftar itu. Isu yang perlu diputuskan ialah sama ada defendan boleh membuat permohonan di bawah A 14 k 11 KMT untuk mengetepikan penghakiman terus yang dibuat dengan kehadiran kedua-dua belah pihak dan bukan dengan membuat rayuan terhadap keputusan itu.

G **Diputuskan**, membenarkan rayuan itu:

H (1) Dari fakta kes ini, peguam kedua-dua pihak telah hadir semasa pendengaran permohonan plaintiff dan semasa perintah penghakiman terus dibuat pada 15 Mei 1987. Walaupun peguam defendan itu memberitahu penolong kanan pendaftar bahawa beliau mahu menarik diri tetapi mengikut rekod dalam fail mahkamah, permohonan masih belum lagi dibuat untuk menarik diri. Sememangnya, permohonan yang didengar oleh penolong kanan pendaftar ialah permohonan plaintiff di bawah A 14 k 1 KMT dan bukan permohonan oleh peguambela defendan untuk menarik diri. Maka, A 14 k 11 KMT tidak terpakai. Defendan

I

sepatutnya memfailkan rayuan di bawah A 56 KMT (lihat ms 206H-I, 207A-C). A

- (2) Penghakiman terus di sini adalah teratur di sisi undang-undang. Writ saman telah diserahkan dan plaintif ada memfailkan affidavit mengikut kehendak A 14 k 2(1) KMT bagi menyokong permohonannya. Jadi beban telah berpindah kepada defendan untuk memuaskan hati mahkamah kenapa penghakiman terus tidak boleh dibuat terhadap mereka. Defendan tidak memfailkan sebarang affidavit jawapan kepada affidavit plaintif. Mereka hanya menafikan tuntutan plaintif dan dari segi undang-undang, penafian kosong (bare denial) adalah tidak mencukupi. Mahkamah tidak ada kuasa untuk mengetepikan atau mengubah penghakiman yang dibuat dengan teratur (lihat ms 207C-I; *National Company for Foreign Trade v Kayu Raya Sdn Bhd* [1984] 2 MLJ 300; *Hock Hua Bank Bhd v Sahari bin Murid* [1981] 1 MLJ 143 dan *Lewata Construction Sdn Bhd v Shamali Sdn Bhd & Ors* [1993] 3 CLJ 174 diikuti). B C D
- (3) Defendan mengatakan bahawa terdapat merit di dalam pembelaan mereka kerana tidak ada notis tuntutan disampaikan, hanya salinan notis tuntutan sahaja yang diserahkan. Mereka juga memberikan alasan-alasan lain, seperti mereka tidak melantik Tetuan Zenon, Zain & Co untuk mewakili mereka. Alasan-alasan tersebut adalah tidak relevan pada peringkat ini oleh kerana mereka tidak ada membuat rayuan di bawah A 56 KMT. Mereka juga tidak ada membuat permohonan untuk perlanjutan masa bagi memfailkan rayuan (lihat ms 208C-E). E

[English summary] F

The plaintiff filed an application under O 14 r 1 of the Rules of the High Court 1980 ('the RHC') for summary judgment against the third, fifth and sixth defendants ('the defendants'). According to the record in the court's file and the court order dated 15 May 1987, Miss Balqis Aini from Messrs Zenon, Zain & Co was present on behalf of the defendants. She informed the court that she will be making an application to withdraw herself. However, there was no standing down allowed and summary judgment was entered against the defendants. Seven years later, the defendants filed an application under O 14 r 11 of the RHC to set aside the order and summary judgment dated 15 May 1987. On 16 February 1995, the deputy registrar heard and allowed the application of the defendants and set aside the order and summary judgment that was entered against them under O 14 of the RHC. The plaintiff appealed against the decision of the deputy registrar. The only issue to be decided in the appeal was whether the defendants could make an application under O 14 r 11 RHC to set aside the summary judgment obtained in the presence of both sides instead of appealing against the decision. G H I

Held, allowing the appeal:

- A (1) From the facts of the case, counsel for both sides were present at the hearing of the plaintiff's application and when the summary judgment order was made on 15 May 1987. Even though the defendants' counsel told the senior assistant registrar that she wanted to withdraw herself but according to the records in the court's file, the application was not made yet. Quite clearly, the application heard by the senior assistant registrar was the plaintiff's application under O 14 r 1 RHC and not the application by the defendant's counsel to withdraw herself. Therefore, O 14 r 11 RHC is not applicable. The defendants should have filed an appeal under O 56 of the RHC (see pp 206H-I, 207A-C).
- B
- C (2) The said summary judgment was in accordance with law. The writ of summons was served and plaintiff had filed an affidavit following O 14 r 2(1) of the RHC to support his application. The burden thus moved to the defendants to satisfy the court why the summary judgment could not be made against them. The defendants did not file any affidavits-in-reply to the plaintiff's affidavit. They merely denied the plaintiff's claim and according to law, a bare denial is not enough. The court has no power to set aside or vary a judgment that was properly obtained (see p 207C-I; *National Company for Foreign Trade v Kayu Raya Sdn Bhd* [1984] 2 MLJ 300; *Hock Hua Bank Bhd v Sahari bin Murid* [1981] 1 MLJ 143 and *Lewata Construction Sdn Bhd v Shamali Sdn Bhd & Ors* [1993] 3 CLJ 174 followed).
- D
- E (3) The defendants contended that they had merit in their defence because no notice of demand was served, only a copy of a notice of demand was served. They also gave other grounds, such as they did not appoint Messrs Zenon, Zain & Co to represent them. The grounds given were irrelevant at this stage as they did not appeal under O 56 of the RHC. They also did not apply for an extension of time to file an appeal (see p 208C-E).]
- F

G [Nota Penyunting: Permohonan defendan meminta kebenaran merayu ke Mahkamah Rayuan telah ditolak. Maka, defendan telah memfailkan permohonan untuk perlanjutan masa untuk memfailkan notis rayuan terhadap perintah penghakiman terus oleh penolong kanan pendaftar itu.]

H Nota-nota

Untuk kes-kes mengenai mengetepikan penghakiman terus, lihat 2 *Mallal's Digest* (4th Ed, 1994 Reissue) perenggan 3414-3417.

Kes-kes rujukan

- I *Chong Choo Fong v Ban Tuck (M) Sdn Bhd* [1983] 2 CLJ 25
Fui Lian Credit & Leasing Sdn Bhd v Kim Leong Timber Sdn Bhd & Ors [1991] 1 CLJ 522
Hock Hua Bank Bhd v Sahari bin Murid [1981] 1 MLJ 143

- Huo Heng Oil Co (EM) Sdn Bhd v Tang Tiew Yong* [1987] 1 MLJ 139 A
Lewata Construction Sdn Bhd v Shamali Sdn Bhd & Ors [1992] 3 CLJ 1719; [1993] 3 CLJ 174
Mok Hin Wah & Ors v United Malayan Banking Corp Bhd [1987] 2 MLJ 610
National Company for Foreign Trade v Kayu Raya Sdn Bhd [1984] 2 MLJ 300 B
Shaharuddin bin Abdul Rahman v Satisah Ismail Sdn Bhd [1982] 2 MLJ 79

Undang-undang rujukan

- Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 A 14 k 11, A 56 C

PL Ng (Che Moktar & Co) bagi pihak perayu.

Lau Kian Boon (Biro Bantuan Guaman) bagi pihak responden.

Abu Samah PK: Rayuan plaintif ialah terhadap keputusan timbalan pendaftar bertarikh 16 Februari 1995 yang membenarkan permohonan oleh defendan ketiga (kandungan 25), defendan kelima dan defendan keenam (kandungan 36) untuk mengetepikan penghakiman terus yang dimasukkan terhadap mereka di bawah A 14 Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 ('KMT'). D
E

Hanya satu isu sahaja yang perlu diputuskan dalam rayuan ini; iaitu sama ada defendan ketiga, kelima dan keenam boleh membuat permohonan di bawah A 14 k 11 KMT untuk mengetepikan penghakiman terus yang dibuat dengan kehadiran kedua-dua belah pihak dan bukan dengan membuat rayuan terhadap keputusan tersebut. Plaintif berhujah bahawa defendan ketiga, kelima dan keenam sepatutnya memfailkan rayuan dan bukan membuat permohonan untuk mengetepikan penghakiman terus tersebut. F

Fakta ringkas

Tuntutan plaintif terhadap defendan ketiga, kelima dan keenam adalah sebagai penjamin-penjamin untuk kemudahan overdraf dan pinjaman berjangka yang diberikan kepada defendan pertama. Writ saman dan pernyataan tuntutan, termasuk pernyataan tuntutan terpinda ('writ saman'), telah diserahkan kepada defendan pertama, kedua, ketiga dan keenam pada hari yang sama iaitu pada 23 Jun 1986 dan di alamat yang sama: Lorong 5A, Lot 82, Kg Malaysia Tambahan, Jalan Sg Besi, Kuala Lumpur. G
H
Defendan pertama, kedua dan ketiga mengakui menerima writ saman tersebut dengan menurunkan tandatangan mereka di belakang writ saman tersebut. Defendan keenam ada diserahkan dengan writ saman tetapi enggan menurunkan tandatangan beliau (lihat affidavit penyampaian kandungan 3). Tidak ada affidavit penyampaian yang menunjukkan writ saman telah diserahkan kepada defendan kelima. Pada 7 Julai 1986, semua defendan termasuk defendan ketiga, kelima dan keenam telah memfailkan memorandum kehadiran mereka melalui Tetuan Zenon, Zain & Co. Pada I

A 11 Ogos 1986, semua defendan di atas telah memfailkan pernyataan pembelaan mereka melalui peguam yang sama.

Pada 29 November 1986, plaintif memfailkan permohonan di bawah A 14 k 1 KMT terhadap semua defendan termasuk defendan ketiga, kelima dan keenam. Defendan ketiga, kelima dan keenam tidak ada memfailkan sebarang affidavit jawapan kepada affidavit plaintif.

B Permohonan di bawah A 14 k 1 KMT telah didengar oleh penolong kanan pendaftar pada 15 Mei 1987. Mengikut rekod dalam fail mahkamah dan juga mengikut perintah mahkamah bertarikh 15 Mei 1987, Cik Balqis Aini dari Tetuan Zenon, Zain & Co hadir bagi pihak defendan ketiga, kelima dan keenam. Cik Balqis Aini ada memberitahu mahkamah bahawa
C Tetuan Zenon, Zain & Co akan membuat permohonan untuk menarik diri. Tidak ada penangguhan dibenarkan dan penghakiman terus telah dimasukkan terhadap defendan ketiga, kelima dan keenam.

Lebih kurang tujuh tahun kemudian, iaitu pada 13 Oktober 1994 defendan ketiga telah memfailkan permohonan di bawah A 14 k 11 KMT, melalui Biro Bantuan Guaman, Selangor untuk mengetepikan perintah dan penghakiman terus bertarikh 15 Mei 1987 (kandungan 25). Defendan
D kelima dan keenam memfailkan permohonan yang sama, melalui Biro Bantuan Guaman, Selangor pada 14 Disember 1994 (kandungan 36).

Permohonan defendan ketiga, kelima dan keenam di atas telah
E didengar oleh timbalan pendaftar pada 16 Februari 1995 dan pada hari tersebut beliau telah membenarkan permohonan-permohonan defendan ketiga, kelima dan keenam dengan kos dan mengetepikan perintah dan penghakiman terus bertarikh 15 Mei 1987.

Pada 17 Februari 1995, plaintif memfailkan rayuan terhadap
F keputusan timbalan pendaftar tersebut.

Alasan rayuan plaintif

Peguam plaintif berhujah bahawa defendan ketiga, kelima dan keenam sepatutnya membuat rayuan terhadap perintah dan penghakiman terus bertarikh 15 Mei 1987 dan bukan dengan membuat permohonan untuk
G mengetepikan perintah dan penghakiman tersebut di bawah A 14 k 11 KMT.

Aturan 14 k 11 KMT memperuntukkan seperti berikut:

H Apa-apa penghakiman yang diberi terhadap sesuatu pihak yang tidak hadir di pendengaran sesuatu permohonan di bawah k 1 atau k 5 boleh diketepikan atau diubah oleh Mahkamah atas apa-apa terma yang difikirkannya adil.

Dari segi fakta, peguam defendan ketiga, kelima dan keenam ada hadir pada masa permohonan di bawah A 14 k 1 KMT. Oleh itu penghakiman terus tidak boleh diketepikan di bawah A 14 k 11 KMT. Mahkamah tidak ada kuasa untuk mengetepikan penghakiman terus di bawah A 14 k 11
I sebab defendan ketiga, kelima dan keenam ada hadir melalui peguam mereka. Penghakiman terus ini diperolehi dengan teratur dan bukan dibuat tanpa kehadiran peguam defendan ketiga, kelima dan keenam.

Peguam plaintif merujuk kepada kes *Hock Hua Bank Bhd v Sahari bin Murid* [1981] 1 MLJ 143, *Lewata Construction Sdn Bhd v Shamali Sdn Bhd & Ors* [1992] 3 CLJ 1719; [1993] 3 CLJ 174 dan *Shaharuddin bin Abd Rahman v Satisah Ismail Sdn Bhd* [1982] 2 MLJ 79. A

Jawapan oleh defendan ketiga, kelima dan keenam

Defendan ketiga dan keenam ada memfailkan affidavit menyokong permohonan mereka untuk mengetepikan penghakiman terus (kandungan 26 dan 37). Defendan kelima tidak ada memfailkan affidavit bagi menyokong permohonan beliau. Semasa rayuan di hadapan saya, En Lau Kian Boon dari Biro Bantuan Guaman, bagi pihak defendan ketiga, kelima dan keenam berhujah bahawa: (i) penghakiman terus tersebut bukan diberi atas merit; (ii) penghakiman tersebut adalah tidak teratur (irregular); dan (iii) jika penghakiman teratur, defendan ketiga, kelima dan keenam ada merit dalam pembelaan mereka kerana notis tuntutan tidak diberi kepada mereka. B C

Mengenai hujah pertama dan kedua, En Lau Kian Boon berkata bahawa catitan perbicaraan di hadapan penolong kanan pendaftar ada menyatakan bahawa peguam mereka akan membuat permohonan untuk menarik diri. Tidak ada catitan bahawa permohonan untuk penghakiman ini dihujah atau dibantah. Jadi, keputusan perintah seperti dikehendaki (order in terms) ("OIT") itu bukan dibuat atas merit dan ia adalah tidak teratur (irregular). Di samping itu, defendan ketiga dan keenam ada menyatakan di dalam affidavit mereka bahawa perintah mahkamah bertarikh 15 Mei 1987 adalah tidak jelas sama ada catitan OIT itu merupakan perintah yang membenarkan penghakiman terus atau membenarkan peguam defendan ketiga, kelima dan keenam untuk menarik diri. Tidak ada sebarang autoriti yang dirujuk kepada saya oleh En Lau Kian Boon bagi menyokong hujahnya bahawa penghakiman terus yang dibuat dengan kehadiran kedua belah pihak (inter partes) boleh diketepikan di bawah A 14 k 11 KMT. D E F

Mengenai hujah ketiga, En Lau Kian Boon menyatakan bahawa defendan ketiga, kelima dan keenam tidak ada menerima notis tuntutan. Notis tuntutan bertarikh 24 September 1985 yang dieksibitkan di dalam affidavit plaintif bagi menyokong permohonan di bawah A 14 k 1 KMT menunjukkan bahawa hanya salinan notis tuntutan sahaja yang dihantar kepada penjamin-penjamin. Dari segi undang-undang, ini tidak mencukupi (lihat *Mok Hin Wah & Ors v United Malayan Banking Corp Bhd* [1987] 2 MLJ 610). G

Keputusan

Dari fakta dalam kes ini, saya mendapati bahawa peguam kedua-dua pihak plaintif dan defendan ketiga, kelima dan keenam hadir semasa pendengaran permohonan plaintif dan semasa perintah penghakiman terus dibuat. Cik Balqis Aini daripada Tetuan Zenon, Zain & Co ada hadir mewakili defendan ketiga, kelima dan keenam. Beliau ada memberitahu penolong kanan pendaftar niat beliau untuk menarik diri tetapi mengikut rekod dalam fail mahkamah, beliau belum lagi membuat sebarang permohonan untuk menarik diri. Hujah peguam defendan ketiga, kelima dan keenam bahawa H I

- A perkataan OIT yang dibuat oleh penolong kanan pendaftar adalah tidak jelas sama ada ia merupakan kebenaran untuk plaintif memasukkan penghakiman terus atau kebenaran untuk Tetuan Zenon, Zain & Co menarik diri adalah tidak berasas sama sekali. Permohonan yang didengar oleh penolong kanan pendaftar ialah permohonan plaintif di bawah A 14 k 1 KMT dan bukan permohonan oleh Tetuan Zenon, Zain & Co untuk menarik diri. Adalah tidak munasabah mengatakan penolong kanan pendaftar memberikan satu perintah yang lain sedangkan pada masa itu Cik Balqis Aini hanya memberitahu mahkamah bahawa Tetuan Zenon, Zain & Co akan memohon untuk menarik diri. Beliau atau Tetuan Zenon, Zain & Co belum lagi menarik diri. Atas fakta-fakta dalam kes ini, A 14 k 11 KMT adalah tidak terpakai. Defendan ketiga, kelima dan keenam sepatutnya memfailkan rayuan di bawah A 56 KMT.

- D Saya berpendapat bahawa penghakiman terus tersebut adalah teratur di sisi undang-undang. Tidak ada diujahkan bahawa permohonan di bawah A 14 KMT ini adalah tidak teratur. Writ saman telah diserahkan kepada defendan ketiga dan keenam. Walaupun tidak ada bukti serahan writ saman terhadap defendan kelima tetapi beliau juga telah memfailkan notis kehadiran dan pernyataan pembelaan melalui peguam yang sama. Plaintif ada memfailkan affidavit mengikut kehendak A 14 k 2(1) KMT bagi menyokong permohonannya. Jadi beban telah berpindah kepada defendan ketiga, kelima dan keenam untuk memuaskan hati mahkamah kenapa penghakiman tidak boleh dibuat terhadap mereka (lihat *National Company for Foreign Trade v Kayu Raya Sdn Bhd* [1984] 2 MLJ 300). Ketiga-tiga defendan tidak ada memfailkan sebarang affidavit jawapan kepada affidavit plaintif. Saya telah membaca pernyataan pembelaan mereka di mana mereka hanya menafikan tuntutan plaintif. Dari segi undang-undang, penafian kosong (bare denial) adalah tidak mencukupi (lihat *Huo Heng Oil Co (EM) Sdn Bhd v Tang Tiew Yong* [1987] 1 MLJ 139; *Fui Lian Credit & Leasing Sdn Bhd v Kim Leong Timber Sdn Bhd & Ors* [1991] 1 CLJ 522; *Chong Choo Fong v Ban Tuck (M) Sdn Bhd* [1983] 2 CLJ 25). Di dalam kes *Hock Hua Bank Bhd v Sahari bin Murid* [1981] 1 MLJ 143, Mahkamah Persekutuan ada menyatakan:

- G Clearly the court has no power under any application in the same action to alter, vary or set aside a judgment regularly obtained after it has been entered or an order after it is drawn up except under the slip rule in O 28 r 11 Rules of the Supreme Court 1957 (O 20 r 11 Rules of the High Court 1980) so far as is necessary to correct errors in expressing the intention of the court: *Re St Nazaire Co* 12 ChD 88, *Kelseng v Donne* [1912] KB 482; *Hession v Jones* [1914] 2 KB 421, unless it is a judgment by default or made in the absence of a party at the trial or hearing. (Emphasis added.)

- I Di dalam kes *Lewata Construction Sdn Bhd v Shamali Sdn Bhd & Ors* [1993] 3 CLJ 174, defendan membuat permohonan untuk mengetepikan keputusan Lim Beng Choon H yang memerintahkan defendan membayar semua jumlah yang kena dibayar kepada plaintif, setelah mendengar rayuan oleh plaintif terhadap keputusan penolong kanan pendaftar yang menolak permohonan plaintif untuk penghakiman terus. Alasan permohonan

defendan ialah bahawa defendan dan peguam mereka tidak hadir semasa rayuan didengar. KC Vohrah H telah menolak permohonan defendan atas alasan bahawa penghakiman oleh Lim Beng Choon H telah dibuat atas merit dan ia bukan penghakiman ingkar kehadiran. Mahkamah tidak ada kuasa untuk mengetepikan atau mengubah penghakiman yang dibuat dengan teratur.

The Supreme Court Practice (1985) perenggan 59/1/22 di bawah tajuk 'Rehearing where one party did not appear' ada menyebutkan seperti berikut:

... But if, in the absence of the party, the proceedings were heard and determined by the court on the merits, then except in the case of a verdict or judgment obtained at trial (to which O 35 r 2 relates) the court has no jurisdiction to rehear them, and the only remedy is by way of appeal (*Hession v Jones, Reckham v Tabrum*).

Mengenai hujah defendan ketiga, kelima dan keenam bahawa mereka ada merit di dalam pembelaan mereka kerana tidak ada notis tuntutan dan hanya salinan notis tuntutan sahaja yang diserahkan dan lain-lain alasan (termasuk alasan bahawa mereka tidak melantik Tetuan Zenon, Zain & Co), saya berpendapat alasan-alasan tersebut adalah tidak relevan pada peringkat ini oleh kerana mereka tidak ada membuat rayuan di bawah A 56 KMT itu. Mereka juga tidak ada membuat permohonan untuk lanjutan masa bagi memfailkan rayuan.

Atas sebab-sebab di atas saya membenarkan rayuan plaintif dan mengetepikan keputusan timbalan pendaftar bertarikh 16 Februari 1995. Saya tidak membuat perintah mengenai kos rayuan oleh kerana defendan ketiga, kelima dan keenam telah diberikan bantuan guaman oleh Biro Bantuan Gaman.

Rayuan dibenarkan.

Dilaporkan oleh Sally Kee Seok Meng

A

B

C

D

E

F

G

H

I